



UOHSX0081COX

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R318/2015/VZ-06390/2016/323/EBr

Brno 19. února 2016

V řízení o rozkladu ze dne 29. 9. 2015 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o.**, IČO 28685521, se sídlem Raisova 769/9, 400 03 Ústí nad Labem, zastoupená na základě plné moci ze dne 2. 1. 2015 Mgr. Barborou Horáčkovou, nar. 3. 12. 1989, bytem Vokolkova 919/31, 405 02 Děčín,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0413/2015/VZ-28083/2015/511/JNv ze dne 15. 9. 2015, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 10. 7. 2015 na návrh navrhovatele z téhož dne na přezkoumání úkonů zadavatele –

- **město Rokytnice v Orlických horách**, IČO 00275301, se sídlem náměstí Jindřicha Šimka 3, 517 61 Rokytnice v Orlických horách,

učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku s názvem „**Nakládání s komunálním odpadem ve Městě Rokytnice v Orlických horách**“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném dne 29. 4. 2015 odesláním výzvy k podání nabídek ze dne 28. 4. 2015,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0413/2015/VZ-28083/2015/511/JNv ze dne 15. 9. 2015

**p o t v r z u j i**

a podaný rozklad

**z a m í t á m.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Zadávací řízení a správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Zadavatel – město Rokytnice v Orlických horách, IČO 00275301, se sídlem náměstí Jindřicha Šimka 3, 517 61 Rokytnice v Orlických horách (dále jen „**zadavatel**“), zahájil dne 29. 4. 2015, odesláním výzvy k podání nabídek ze dne 28. 4. 2015, zjednodušené podlimitní řízení na veřejnou zakázku s názvem „Nakládání s komunálním odpadem ve Městě Rokytnice v Orlických horách“ (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky bylo podle bodu 2. 2. zadávací dokumentace nakládání s komunálním odpadem, za jehož původce se považuje zadavatel v období od 1. 7. 2015 do 30. 6. 2017.
3. Předpokládanou hodnotu veřejné zakázky zadavatel stanovil v bodě 2. 1. zadávací dokumentace na 3 800 000 Kč bez DPH.
4. Dne 12. 6. 2015 byl uchazeči – PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o., IČO 28685521, se sídlem Raisova 769/9, 400 03 Ústí nad Labem (dále jen „**navrhovatel**“), doručen přípis ze dne 10. 6. 2015, kterým zadavatel navrhovateli oznámil vyřazení jeho nabídky ze zadávacího řízení (resp. jeho vyloučení z účasti v zadávacím řízení) z důvodu nesplnění profesních kvalifikačních předpokladů dle § 54 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“<sup>1</sup>).
5. Dne 22. 6. 2015 podal navrhovatel zadavateli prostřednictvím datové zprávy námitky z téhož dne proti výše zmíněnému rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku. Zadavatel se přihlásil do své datové schránky dne 23. 6. 2015. Zadavatel dne 30. 6. 2015 v rozhodnutí o námitkách navrhovatele předmětným námitkám nevyhověl. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 10. 7. 2015 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

---

<sup>1</sup> Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu § 26 zákona v návaznosti na § 158 odst. 1 a 2 zákona.

## II. Napadené rozhodnutí

6. Dne 15. 9. 2015 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0413/2015/VZ-28083/2015/511/JNv (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým zamítl dle § 118 odst. 5 písm. c) zákona výše zmíněný návrh navrhovatele ze dne 10. 7. 2015, neboť nebyl podán oprávněnou osobou.
7. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že vzhledem k tomu, že zadavatel předmětnou veřejnou zakázku zadával ve zjednodušeném podlimitním řízení, měl navrhovatel, s ohledem na § 110 odst. 4 zákona, zadavateli doručit námitky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení do 10 dnů ode dne doručení oznámení tohoto rozhodnutí.
8. Úřad dále zjistil, že rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení ze dne 10. 6. 2015 (dále jen „**rozhodnutí o vyloučení**“) bylo navrhovateli zasláno společně s rozhodnutím o výběru nejvhodnější nabídky. Podle dokladu o doručení výše uvedených přípisů byly tyto navrhovateli doručeny dne 12. 6. 2015, a to prostřednictvím držitele poštovní licence. Úřad k této skutečnosti v napadeném rozhodnutí také uvedl, že doručení těchto přípisů dne 12. 6. 2015 nerozporoval ani jeden z účastníků správního řízení.
9. Z dokladu o doručení námitek, který byl přílohou návrhu navrhovatele na přezkoumání úkonů zadavatele, dále vyplynulo, že námitky navrhovatele byly zadavateli doručovány prostřednictvím datové schránky. Podle uvedeného dokladu byla dne 22. 6. 2015 podána datová zpráva s námitkami navrhovatele proti rozhodnutí o vyloučení a téhož dne byla dodána do datové schránky zadavatele. V uvedeném dokladu o doručení námitek je dále uvedeno, že dne 23. 6. 2015 se přihlásila pověřená osoba s právem přístupu ke zprávě ve smyslu § 8 odst. 6 zákona č. 300/2008 Sb., zákona o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o elektronických úkonech**“), čímž byla datová zpráva doručena.
10. Na základě shora uvedených skutečností Úřad konstatoval, že navrhovatel zadavateli nedoručil námitky proti rozhodnutí o vyloučení ve lhůtě dle § 110 odst. 4 zákona, tj. do 10 dnů ode dne doručení rozhodnutí o vyloučení, neboť toto rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 12. 6. 2015 a poslední den pro doručení námitek zadavateli tedy připadl na 22. 6. 2015. Podle dokladu o doručení námitek prostřednictvím datové zprávy však byly námitky navrhovatele zadavateli doručeny až dne 23. 6. 2015, tj. 11. den od doručení rozhodnutí o vyloučení.
11. Dle § 110 odst. 7 zákona podání námitek řádně a včas je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci. Úřad tak s ohledem na výše uvedené konstatoval, že navrhovatel nepodal námitky proti rozhodnutí o vyloučení zadavateli včas, a proto nebyl oprávněn podat návrh na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci u Úřadu.

## III. Námitky rozkladu

12. Dne 29. 9. 2015 obdržel Úřad rozklad navrhovatele z téhož dne proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 15. 9. 2015. Navrhovatel podal rozklad v zákonné lhůtě.

13. Navrhovatel v rozkladu namítá, že napadené rozhodnutí, a to v celém rozsahu, je věcně nesprávné a nezákonné. Tento závěr dovozuje z níže rozepsaných důvodů.
14. Navrhovatel rozporuje skutečnost týkající se termínu doručení datové zprávy obsahující námitky navrhovatele zadavateli. Navrhovatel se v rozkladu opírá o skutečnost, že zadavatel je orgánem veřejné moci vystupujícím v postavení orgánu veřejné moci, tedy jako příjemce datové zprávy mu je tato doručena v okamžiku dodání do datové schránky. Dle navrhovatele tedy není relevantní doba, kdy se přihlásila pověřená osoba s právem přístupu ke zprávě ve smyslu § 8 odst. 6 zákona o elektronických úkonech (dále jen „**pověřená osoba**“) do své datové schránky, nýbrž je relevantní pouze termín dodání do datové schránky příjemce, tedy zadavatele.
15. Na základě výše uvedeného považuje navrhovatel závěr Úřadu za nesprávný a bezpředmětný, neboť skutečnost, že se pověřená osoba zadavatele přihlásila do datové schránky až den následující po posledním dni lhůty pro doručení námitek ze strany navrhovatele, nemůže být přikládáno k tíži navrhovatele. Úřad tak dle navrhovatele posoudil v rozporu s § 110 odst. 4 zákona, že navrhovatel doručil zadavateli námitky po lhůtě k jejich doručení, ačkoli tomu tak prokazatelně nebylo, a následně konstatoval, že navrhovatel v důsledku výše uvedené skutečnosti není oprávněn podat Úřadu návrh na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci.

#### **Závěr rozkladu**

16. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí v celém rozsahu zrušil a nařídil nové projednání.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

17. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

18. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
19. Úřad postupoval správně a v souladu se zákonem, když napadeným rozhodnutím zamítl dle § 118 odst. 5 písm. c) zákona návrh navrhovatele ze dne 10. 7. 2015, neboť nebyl podán oprávněnou osobou.
20. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k zamítnutí rozkladu a potvrzení napadeného rozhodnutí.

## V. K námitkám rozkladu

21. Podstatou argumentace navrhovatele je, že Úřad v rozporu se zákonem neoznačil zadavatele za orgán veřejné moci vystupující v postavení orgánu veřejné moci a v důsledku toho učinil nesprávný závěr při určení okamžiku doručení datové zprávy obsahující námitky navrhovatele, konkrétně, že datová zpráva byla doručena až ve chvíli, kdy se pověřená osoba přihlásila do datové schránky. Předně uvádím, že se s touto námitkou neztotožňuji a považuji napadené rozhodnutí za správné a v souladu se zákonem i zákonem o elektronických úkonech, a to z následujících důvodů.
22. Vzhledem k tomu, že námitky navrhovatele byly zadavateli doručeny datovou zprávou, je nutné se zaměřit na specifickou právní úpravu věnující se právě tomuto typu doručování, tedy na zákon o elektronických úkonech. Tento stanoví odlišná pravidla pro doručování do datových schránek mezi subjekty v rámci soukromoprávních a veřejnoprávních vztahů. Pro posouzení daného případu je tedy nezbytné posoudit, zda je možné na vztah mezi zadavatelem a navrhovatelem při doručování námitek v zadávacím řízení nahlížet jako na vztah soukromoprávní či veřejnoprávní.
23. Danou problematikou se již zabýval Nejvyšší správní soud ve svých rozsudcích, v nichž krom jiného uvedl následující. „(...) Nejvyšší správní soud se ztotožnil s názorem, že vztah mezi zadavatelem a dodavatelem je primárně vztahem soukromoprávním (...).“ (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 57/2013-40 ze dne 7. 8. 2013, totožně též rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 2/2013-48 ze dne 24. 4. 2013)
24. Z výše uvedeného závěru Nejvyššího správního soudu (dále jen „**NSS**“) lze tedy vyvodit, že v případě doručování námitek zadavateli nedochází k přenesení povinnosti správního orgánu a nelze tedy na tento úkon nahlížet jako na veřejnoprávní, jak tomu bylo v případě výše zmíněných rozsudků NSS zabývajících se doručováním stejnopisu návrhu navrhovatele zadavateli a Úřadu. Námitky jsou čistě soukromoprávním institutem, kterým je ze strany navrhovatele (resp. dodavatele) možné čelit nezákonnému postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky bez jakéhokoli zásahu správního orgánu.
25. Z výše uvedených rozsudků NSS tedy vyplývá, že úkony zadavatele v zadávacím řízení mají soukromoprávní povahu, zadavatel ve vztahu k dodavatel (resp. navrhovatel) v zadávacím řízení vystupuje jako subjekt soukromého práva. Zadavatel a dodavatel (resp. navrhovatel) mají v procesu uzavírání smlouvy rovné postavení, což se vztahuje i na doručování písemností podle zákona (s ohledem na jejich soukromoprávní povahu).
26. V daném případě nelze na základě výše uvedených skutečností souhlasit s námitkou navrhovatele, že zadavatel vystupoval v projednávaném zadávacím řízení jako orgán veřejné moci, neboť mu nebyly námitky navrhovatele proti rozhodnutí o vyloučení doručovány jako „námitky doručované orgánu veřejné moci“, a tedy pravidla pro doručování orgánu veřejné moci se na tento případ nemohla vztahovat. Z těchto důvodů je pro určení okamžiku doručení námitek nutné aplikovat § 18a odst. 2 zákona o elektronických úkonech.
27. V § 18a odst. 2 zákona o elektronických úkonech je nutno odlišovat okamžik doručení dokumentu od okamžiku dodání dokumentu do datové schránky. Pro zadavatele (fyzickou osobu, podnikající fyzickou osobu a právnickou osobu) platí pro stanovení okamžiku doručení pravidlo, že dodávaný dokument je doručen okamžikem, kdy se do datové schránky

přihlásí osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k dodanému dokumentu.

28. Když jsem se výše ztotožnil s posouzením Úřadu ohledně soukromoprávní povahy doručování námitek a aplikace § 18a odst. 2 zákona o elektronických úkonech, nutně musím rovněž konstatovat, že Úřad postupoval správně, když zamítl návrh navrhovatele, jelikož jeho podání nepředcházely řádně a včasné podané námitky. Vzhledem k tomu, že dle § 110 odst. 4 zákona musí být námitky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z účasti v zadávacím řízení stěžovatelem (resp. navrhovatelem) doručeny zadavateli v případě zjednodušeného podlimitního řízení do 10 dnů ode dne doručení rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení, že poslední den lhůty připadl na 22. 6. 2015 a že k doručení námitek (ve smyslu § 18a odst. 2 zákona o elektronických úkonech) došlo až 23. 6. 2015, je nutné konstatovat, že námitky zadavateli včas doručeny nebyly. Jedná se tedy o nesplnění podmínky řízení, neboť dle § 110 odst. 7 zákona je podání námitek řádně a včas podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci, což v souladu s § 118 odst. 5 písm. c) zákona vede k zamítnutí návrhu, jelikož ten tak nebyl podán oprávněnou osobou.
29. Nad rámec výše uvedeného pak konstatuji, že k doručení námitek mohl navrhovatel v souladu s § 148 odst. 2 zákona využít i jiného média, než jen systému datových schránek. Vzhledem k tomu, že je možno námitky doručovat např. i prostřednictvím držitele poštovní licence nebo osobně, přikláním se k závěru, že je odpovědností dodavatele (resp. navrhovatele), aby zajistil, že jeho námitky budou včasné a řádné, tedy i ve lhůtě zadavateli doručené.
30. V souvislosti s výše zmíněným považuji za nutné také uvést, že by se mohlo zdát, že za současného stavu při doručování námitek mohl zadavatel obstrukčně disponovat s úkonem, na základě něž je doručováno podle zákona o elektronických úkonech, avšak takovéto jednání by mělo být vnímáno vždy s ohledem na konkrétní okolnosti případu. Dalo by se tak konstatovat, že se zadavatel chová svévolně, pakliže by se mu po dobu několika dní do datové schránky oprávněná osoba nepřihlásila a datová zpráva odeslaná se značným předstihem by tak nebyla ve lhůtě doručena. V předmětném případě však byly námitky navrhovatele podány 22. 6. 2015 v 16 hod. 56 min., přičemž oprávněná osoba zadavatele se do systému datových schránek přihlásila dne 23. 6. 2015 v 7 hod. 2 min. Ke konstatování o obstrukční svévoli zadavatele tak tato doba, oddělující jednotlivé úkony, nenasvědčuje, jelikož není reálně možné požadovat po zadavateli, aby si datovou schránku kontroloval kupříkladu každou hodinu, a to i po pracovní době. V daném případě tak nic nenasvědčuje tomu, že by se zadavatel vyhýbal doručení.
31. Vzhledem k tomu, že Úřad aplikoval správnou právní normu, a vzhledem k tomu, že pro distancování se od výkladu § 18a odst. 2 zákona o elektronických úkonech není žádné opory, konstatuji, že Úřad postupoval správně a napadené rozhodnutí je v celém svém rozsahu souladné s právním řádem.

## **VI. Závěr**

32. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem, správním řádem a zákonem o elektronických úkonech, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.

33. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona, nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

#### **Obdrží:**

1. město Rokytnice v Orlických horách, náměstí Jindřicha Šimka 3, 517 61 Rokytnice v Orlických horách
2. Mgr. Barbora Horáčková, Vokolkova 919/31, 405 02 Děčín

#### **Vypraveno dne:**

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy